

# **BGer 8C 372/2011 vom 25. November 2011**

Bundesgericht, 2011-11-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_372\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_372_2011)

FR: TF 8C 372/2011 du 25 novembre 2011

IT: TF 8C 372/2011 del 25 novembre 2011

## **Regeste**

Öffentliches Personalrecht (Besoldung) | Öffentliches Dienstverhältnis

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Angefochten ist ein Endentscheid ( Art. 90 BGG ) des Bundesverwaltungsgerichts ( Art. 86 Abs. 1 lit. a BGG ), welcher ein öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis und damit eine Angelegenheit des öffentlichen Rechts betrifft ( Art. 82 lit. a BGG ) sowie infolge seiner Auswirkungen auf Lohnansprüche vermögensrechtlicher Natur ist ( Art. 83 lit. g BGG ). Das Streitwerterfordernis ( Art. 85 Abs. 1 lit. b BGG ) ist erfüllt, was unbestritten ist. Gleiches gilt betreffend die übrigen Voraussetzungen für das Eintreten auf die Beschwerde.

### **E. 1.2**

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann wegen Rechtsverletzung gemäss Art. 95 und 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Es ist folglich weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden; es kann eine Beschwerde aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen und es kann eine Beschwerde mit einer von der Argumentation der Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen ( BGE 134 V 250 E. 1.2 S. 252 mit Hinweisen). Immerhin prüft das Bundesgericht, unter Berücksichtigung der allgemeinen Pflicht zur Begründung der Beschwerde ( Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG ), grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (vgl. BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254; Urteil 8C\_934/2008 vom 17. März 2009 E. 1 mit Hinweisen, nicht publ. in: BGE 135 V 194 , aber in: SVR 2009 UV Nr. 35 S. 120; siehe auch BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314). Hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht gilt eine qualifizierte Rügepflicht (vgl. Art. 106 Abs. 2 BGG ). Das Bundesgericht prüft eine solche Rüge nur insofern, als sie in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 136 I 49 E. 1.4.1 S. 53; vgl. auch BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314). Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ), es sei denn, dieser sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG ( Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 2 BGG ; Urteil 8C\_229/2011 vom 10. August 2011 E. 2.2).

### **E. 2.1**

Der Grundsatz der Rechtsgleichheit ( Art. 8 Abs. 1 BV ) ist verletzt, wenn im öffentlichen Dienstverhältnis gleichwertige Arbeit ungleich entlohnt wird. Darunter fällt auch eine Ungleichbehandlung aus sachlich nicht gerechtfertigter unterschiedlicher Anrechnung der

Berufserfahrung. Den Behörden steht bei der Ausgestaltung der Besoldungsordnung allerdings ein grosser Spielraum zu. Ob verschiedene Tätigkeiten als gleichwertig zu betrachten sind, hängt von Beurteilungen ab, die unterschiedlich ausfallen können. Innerhalb der Grenzen des Willkürverbots und des Rechtsgleichheitsgebots sind die Behörden befugt, diejenigen Kriterien auszuwählen, die für die Besoldung des Personals massgeblich sein sollen. Verfassungsrechtlich wird verlangt, dass sich die für die Besoldungshöhe relevanten Anknüpfungspunkte vernünftig begründen lassen. Neben der Qualität der geleisteten Arbeit werden in der Gerichtspraxis Motive wie Alter, Dienstalter, Erfahrung, Familienlasten, Qualifikation, Art und Dauer der Ausbildung, Arbeitszeit, Leistung, Aufgabenbereich oder übernommene Verantwortlichkeit als sachliche Kriterien zur Festlegung der Besoldungsordnung erachtet ( BGE 131 I 105 E. 3.1 S. 107; Urteil 8C\_199/2010 vom 23. März 2011 E. 6.2).

### **E. 2.2**

Die Entscheidung hängt einerseits von Sachverhaltsfragen ab, beispielsweise der Frage, was für Tätigkeiten im Rahmen einer bestimmten Funktion ausgeführt werden, welche ausbildungsmässigen Anforderungen dafür verlangt werden, unter welchen Umständen die Tätigkeit ausgeübt wird usw.. Andererseits hängt sie ab von der relativen Gewichtung, welche diesen einzelnen Elementen beigemessen wird. Diese Gewichtung ist bundesrechtlich nicht vorgegeben, sondern liegt im Ermessen der Behörden. Bundesrechtlich vorgegeben sind jedoch die Schranken des behördlichen Spielraums: Die Bewertung darf nicht rechtsungleich oder willkürlich erfolgen ( BGE 125 II 385 E. 5d S. 391). Das Bundesgericht legt sich in Besoldungsfragen Zurückhaltung auf und greift von Verfassungs wegen nur ein, wenn sachlich nicht begründete Unterscheidungen getroffen werden ( BGE 129 I 161 E. 3.2 S. 165; Urteil 8C\_199/2010 E. 6.3).

### **E. 3.1**

Nach der bis Ende 2009 geltenden Regelung dauerte die Ausbildung des technischen Zollpersonals sieben Jahre. Sie umfasste unter anderem die im 3. und 5. Jahr im Rahmen der Kurse 3 und 4 zu absolvierenden Fachprüfungen 1 und 2 sowie im 7. Jahr den Besuch des letzten Seminarkurses 5 mit Abfassung einer Seminararbeit und Absolvierung einer Prüfung. Wer die Ausbildung im Januar 2003 begann und ohne Repetition oder Kursverschiebung durchlief, schloss sie bis Ende 2009 ab und wurde per 1. Januar 2010 in die Lohnklasse 18 mit entsprechender Lohnanpassung befördert.

### **E. 3.2**

Die ab 1. Januar 2010 geltende Neuregelung der Grund- und Fortbildung sieht unter anderem Folgendes vor:

#### **E. 3.2.1**

Die Ausbildungsdauer wird von sieben auf zwei Jahre reduziert und das Junior-/Seniorsystem abgeschafft. Die Ausbildung ist mit dem Bestehen der Fachprüfung 2 für Zollfachleute (ZF) abgeschlossen. Mitarbeitende, welche diese Fachprüfung noch nicht absolviert haben, besuchen Weiterbildungsmodulare und absolvieren eine entsprechende Prüfung (sogenannte 18-er Prüfung). Die bisherigen Fortbildungskurse der Monopollaufbahn werden ab 2010 nicht mehr weitergeführt (Information vom 10. Juli 2009 S. 1 Grundsätze 1-3).

#### **E. 3.2.2**

Die Klassen August 2003 (Wahldatum ZF 1. Juli 2004) bzw. 2004 (Wahldatum ZF 1. Juli 2005) erhielten eine Lohnanpassung für den ausgefallenen Seminarkurs auf den 1. Juli 2010 bzw. 1. Juli 2011 von Fr. 3'911.-, wobei Zeitpunkt und Betrag der heutigen Laufbahn entsprachen. Die Klasse August 2005 (Wahldatum ZF 1. Juli 2006) erhielt für die Fachprüfung 2 (die in der ersten Hälfte 2010 stattfand) auf den 1. Juli 2010 eine Honorierung von Fr. 3'911.- und auf den 1. Juli 2011 eine Lohnanpassung für den ausgefallenen Seminarkurs von Fr. 2'750.- (Zirkular der Beschwerdegegernerin vom 22. Dezember 2009 S. 1 Ziff. 1.2).

### **E. 3.2.3**

Für "Repetenten und Kursverschieber" beinhaltet das Zirkular vom 22. Dezember 2009 S. 2 f. Ziff. 1.4 folgende Regelung:

#### **E. 3.2.3.1**

Ausbildungsbeginn als Zollaspirant vor August 2003 (Wahldatum ZF 1. Juli 2004 oder früher): - Mitarbeitende mit erfolgreich abgeschlossener Fachprüfung 1 (Stand am 1. Oktober 2010): Honorierung der Fachprüfung Lohnklasse 18 mit Fr. 5'750.- (analog Übergangsregelung Klasse 2006). Der Zeitpunkt der Honorierung und die Ausstellung des neuen Arbeitsvertrages 18. Lohnklasse erfolgt auf den nächsten 1. Januar oder 1. Juli nach der Fachprüfung Lohnklasse 18. - Mitarbeitende mit erfolgreich abgeschlossener Fachprüfung 2 (Stand am 1. Oktober 2010): Neuer Arbeitsvertrag mit 18. Lohnklasse auf den 1. Juli 2012 (ohne Lohnanpassung).

#### **E. 3.2.3.2**

Ausbildungsbeginn als Zollaspirant ab August 2003 (Wahldatum ZF 1. Juli 2004 oder später): - Diese Mitarbeitenden werden für die Festlegung von Höhe und Zeitpunkt der Lohnanpassung und des neuen Arbeitsvertrages in die entsprechende Jahresklasse "zurückversetzt". Z.B. Ausbildungsbeginn Klasse August 2006, Wahldatum ZF 1. Juli 2007, Nichtbestehen der 1. Fachprüfung im Jahr 2009. Fiktiver Ausbildungsbeginn für die Festlegung der anzuwendenden Übergangsregelung = Jahresklasse August 2007 mit Wahldatum ZF am 1. Juli 2008. - Mitarbeitende mit einer verkürzten Laufbahn können dagegen um eine Klasse "vorrücken".

### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer konnte seine im Januar 2003 begonnene Ausbildung bis Ende 2009 nicht abschliessen, weil er im Jahre 2008 den Seminarkurs 5 verschoben hatte und auf den 1. Januar 2010 das neue System in Kraft trat. Deshalb wurde auf ihn die Übergangsregelung für Repetenten und Kursverschieber mit Ausbildungsbeginn vor August 2003 und erfolgreich abgeschlossener Fachprüfung 2 angewandt, was zu einer Beförderung in die 18. Lohnklasse erst auf den 1. Juli 2012 ohne Lohnanpassung führt (E. 3.2.3.1 in fine hievor).

### **E. 4.2**

Erstellt und unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer gegenüber den Angestellten mit ebenfalls abgeschlossener Fachprüfung 2, welche die Ausbildung im August der Jahre 2003, 2004 und 2005 begannen, weder Repetenten noch Kursverschieber waren, aber die Ausbildung wegen der ab 1. Januar 2010 geltenden Neuregelung ebenfalls nicht beenden konnten (die Klasse August 2005 holte in der ersten Hälfte 2010 einzig noch die Fachprüfung 2 nach), lohnmassig schlechter gestellt ist; denn sie erreichen die Lohnklasse 18 früher als er und erhalten zudem die ihm nicht gewährte Jahreslohnanpassung von Fr.

3'911.- (vgl. E. 3.2.2 hievor). Der Beschwerdeführer macht eine Verletzung von Art. 8 Abs. 1 BV geltend.

#### **E. 4.3**

Die Vorinstanz erwog im Wesentlichen, im Gegensatz zu den Mitarbeitern mit Ausbildungsbeginn im Januar 2003 sei denjenigen mit Ausbildungsbeginn ab August 2003 der Abschluss der zolltechnischen Laufbahn nach dem alten System nicht möglich gewesen. Damit bestehe zwischen den beiden Mitarbeiterkategorien ein wesentlicher Unterschied, der eine ungleiche Behandlung nicht als unhaltbar erscheinen lasse. Hieran ändere nichts, dass trotz des gleichen Ausbildungsstandes eine unterschiedliche Behandlung erfolge, da der Beschwerdegegnerin angesichts der Vielzahl denkbarer Anknüpfungspunkte ein grosses Ermessen zustehe. Es sei das ganze System der Übergangsregelung im Auge zu behalten. Mit einer Änderung im Hinblick auf die Gleichheit zweier Kategorien würde die Gefahr neuer Ungleichheiten geschaffen. Mit der Beseitigung der Ungleichheit zwischen dem Beschwerdeführer und den Mitarbeitern mit Ausbildungsbeginn ab August 2003 würde die Gleichbehandlung mit denjenigen, welche die Ausbildung noch nach dem alten System absolviert hätten, in Frage gestellt. Zudem sei der Beschwerdeführer kein Einzelfall, sondern es fielen ca. 55 Mitarbeiter unter die auf ihn angewandte Regelung; zwischen diesen und den Mitarbeitern mit Ausbildungsbeginn ab August 2003 bestehe ein sachlich begründbarer Unterschied. Weiter knüpfe die Übergangsregelung nicht an den Krankheitsfall des Beschwerdeführers, sondern an den Ausbildungsbeginn und - unbesehen ihrer Gründe - die Kursverschiebung an, weshalb keine Verletzung von Art. 8 Abs. 2 vorliege. Zudem liege kein wohlverwobenes Recht und damit kein Anspruch auf Ausbildungsbeendigung bzw. Beförderung nach dem alten System vor. Die streitige Verfügung sei damit rechtmässig. Die Beschwerdegegnerin bringt letztinstanzlich vor, die Verunmöglichung des Abschlusses der Ausbildung nach dem alten System bei denjenigen Personen, welche sie im August 2003 oder später begonnen hätten, beruhe ausschliesslich auf dem Systemwechsel ab 1. Januar 2010. Demgegenüber habe der Beschwerdeführer die Ausbildung nach dem alten System nicht beenden können, weil er den Seminarkurs 5 aus eigenem Antrieb bzw. aus Gründen, die in seiner Person lägen und für die er die (Selbst-)Verantwortung trage, verschoben habe. Deshalb erhalte er keine Lohnanpassung. Zudem wäre es stossend und rechtsungleich, wenn er als Kursverschieber trotz Nichtabsolvierung dieses Kurses mit anschliessender Prüfung dieselbe Lohnanpassung beanspruchen könnte, wie diejenigen Personen, welche die Ausbildung mit ihm begonnen und bis Ende 2009 erfolgreich abgeschlossen hätten. Von einer pönalen Komponente der Regelung könne keine Rede sein.

#### **E. 5**

Bezüglich der als Vergleichsgruppe in Frage stehenden Angestellten, welche die Ausbildung im August 2003 oder später begannen und weder Repetenten noch Kursverschieber waren (E. 3.2.2 hievor und 4.2 hievor), basiert die Übergangsregelung im Grunde auf der Überlegung, dass sie die Ausbildung nach der alten Regelung wegen der ab 1. Januar 2010 in Kraft getretenen Neuordnung und damit systembedingt nicht abschliessen konnten. Indessen ist festzuhalten, dass für die Unterscheidung zwischen einerseits den Personen, welche die Ausbildung später begonnen haben, und andererseits den Repetenten oder Kursverschiebern kein sachlich erheblicher Grund ersichtlich ist. Denn auch bei den zwei letztgenannten Personengruppen war die Beendigung der Ausbildung nach der alten Ordnung nicht aus persönlichen Gründen, sondern wegen der Systemänderung nicht mehr

möglich. Die Kursverschiebung kann dem Beschwerdeführer daher ebenso wenig angelastet werden wie den als Vergleichsgruppe in Frage stehenden Angestellten mit prüfungsmässig gleichem Ausbildungsstand die Tatsache, dass sie die Ausbildung erst im August 2003 oder später begonnen haben. Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführer lohnmässig schlechter gestellt wird als Letztere, obwohl er die Ausbildung vor ihnen begonnen und damit eine längere Berufserfahrung hat. Weder die Vorinstanz noch die Beschwerdegegnerin waren in der Lage, eine Begründung für diese Ungleichbehandlung vorzutragen. Dies wäre umso notwendiger gewesen, als es logischer gewesen wäre, die Zollangestellten, welche bei gleichem Ausbildungsstand über eine - zum Teil mehrere Jahre - längere Berufserfahrung verfügen, früher zu befördern. Nicht stichhaltig ist die Argumentation der Beschwerdegegnerin, es wäre stossend und rechtsungleich, wenn der Beschwerdeführer dieselbe Lohnanpassung beanspruchen könnte wie diejenigen Personen, die mit ihm die Ausbildung begonnen und nach dem alten System erfolgreich beendet hätten. Eine solche Gleichstellung beansprucht er gar nicht (vgl. E. 7 hienach). Nach dem Gesagten liegt eine sachlich unbegründete lohnmässige Ungleichbehandlung des Beschwerdeführers gegenüber der Vergleichsgruppe vor, weshalb Art. 8 Abs. 1 BV verletzt ist (E. 2 hievov; vgl. auch Urteil 8C\_1074/2009 vom 2. Dezember 2010 E. 4.3.6 Abs. 2 i.f.). An diesem Ergebnis ändert der Umstand nichts, dass von dieser Regelung allenfalls noch weitere Personen betroffen sein können.

#### **E. 6**

Nach dem Gesagten kann offenbleiben, ob der Beschwerdeführer - wie er geltend macht - auch innerhalb der Gruppe der Reputenten und Kursverschieber (E. 3.2.3 hievov) lohnmässig benachteiligt wird, was die Beschwerdegegnerin verneint.

#### **E. 7**

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass er lohnmässig nicht gleichgestellt werden kann wie die Mitarbeitenden, welche die Ausbildung mit ihm im Januar 2003 in Angriff nahmen und bis Ende 2009 nach dem alten System erfolgreich abgeschlossen haben. Sie wurden per 1. Januar 2010 in die Lohnklasse 18 mit der entsprechenden Jahreslohnanpassung befördert. Der Beschwerdeführer verlangt dies vielmehr erst ab 1. Januar 2011. Dies ist ihm zu gewähren, zumal den zur Vergleichsgruppe gehörenden Mitarbeitenden mit gleichem Ausbildungsstand, welche die Ausbildung erst im August 2003 begannen, die Beförderung in die Lohnklasse 18 und die Lohnanpassung von Fr. 3'911.- bereits auf den 1. Juli 2010 gewährt wurde (Klasse August 2003; E. 3.2.2. hievov).

#### **E. 8**

Die unterliegende Beschwerdegegnerin trägt die Verfahrenskosten ( Art. 66 Abs. 1, Art. 68 Abs. 2 BGG ), ist sie doch als Arbeitgeberin in ihren Vermögensinteressen betroffen, weshalb der Ausnahmetatbestand von Art. 66 Abs. 4 BGG keine Anwendung findet ( BGE 136 I 39 E. 8.1 S. 40 f.).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.